Jur. is.
109
bz

Digitized by Google

Jur. is.
109 bz
Leist

Digitized by Google

Ueber die Entwicklung

eines

positiven gemeinen Rechtes

in der

civilisirten Menschheit.

Eine zum Antritt der ordentlichen Professur der Rechtswissenschaft zu Basel gehaltene Rede

von

Dr. Burkard Wilhelm Leist.

Basel.
Schweighauser'sche Buchhandlung.
1846.

Digitized by Google

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Digitized by Google

Vorbemerkung.

Es finden ſich in den nachfolgenden Blättern manche Gedanken, welche auch ſchon von Andern ausgeſprochen worden ſind. Es ſind indeß Gedanken, deren Wahrheit, das wird Niemand läugnen, noch keineswegs allgemeine Anerkennung gefunden hat, und vielleicht mag zur Beförderung dieſer Anerkennung eine Wiederholung nicht unnütz ſein. Der kundige Leſer wird auch leicht erkennen, ob der Verfaſſer mit fremden Gedanken eigene Anſchauungen verwebt habe, und ob (was wenigſtens der Wunſch des Verfaſſers iſt) das Ganze der Mühe werth war, durch den Druck einem größeren Publicum zur Prüfung vorgelegt zu werden.

Digitized by Google

Tit.

Ich habe eine angenehme Pflicht zu erfüllen, indem ich durch diese Antrittsrede ein Amt beginne, zu dessen Verwaltung mich berufen zu sehen ich hocherfreut sein muß. Unter Ihren Augen, in Ihrer Mitte werde ich fortan das Lehrfach des Römischen Rechtes an hiesiger Hochschule zu vertreten haben, und es ist mein sehnlichster Wunsch, daß ich im Stande wäre, diesem meinem Berufe in einer nützlichen und fruchtbringenden Weise nachzukommen. Ich erlaube mir in dieser Antrittsrede einen Gegenstand zu besprechen, aus dem Sie ersehen werden, von welchen Gesichtspunkten aus ich den Werth und die Bedeutung des Römischen Rechtes, das zu lehren mir obliegt, ermesse. Es ist ein Gegenstand, welcher für die Beurtheilung des Rechtszustandes unserer neueren Staaten nicht geringe Wichtigkeit hat. Ich fasse ihn in folgende Worte: Ueber die Entwicklung eines positiven gemeinen Rechtes in der civilisirten Menschheit.

Für die Erörterung dessen, was in dieser Hinsicht schon als Ergebniß der Geschichte vor uns liegt, so wie dessen, worauf uns voraussichtlich die Zukunft noch führen wird, erbitte ich mir nun auf kurze Zeit Ihre freundliche Aufmerksamkeit.

Wir sind wohl Alle gleichmäßig davon überzeugt, daß der Lauf der Geschichte uns einen Fortschritt der Menschheit zu immer größerer Cultur und Civilisation nachweist. Wohl hat zu allen Zeiten jeder einzelne Mensch gut und glücklich sein können, und man hat sogar gemeint, daß im einfachen rohen Naturzustande dies am reinsten der Fall war, daß die

Digitized by Google

wachsende Verfeinerung und Ueberfeinerung der Menschen diesem Lebenszweck des Einzelnen ehe hindernd als förderlich sei. Aber solche Lobpreisung vergangener Zeiten ruht doch nur auf Täuschung, sie hebt das Glänzende und Schöne an früheren Zuständen hervor, ohne die überwiegenden Schattenseiten derselben gehörig dem gegenüber zu stellen. Wer von uns verurtheilt sein sollte, etwa in den Verhältnissen des so romantisch geschilderten Ritterwesens zu leben, der würde doch sehnlichst sich in unseren heutigen Zustand zurückwünschen, er würde finden, daß in den socialen Verhältnissen der Menschen zu einander heute Vieles besser, freier und angenehmer geworden ist, daß aber die oftgelobte Biederkeit, Treuherzigkeit und Einfachheit unserer Vorfahren auch ebensogut noch in unseren gegenwärtigen Verhältnissen von Jedermann aufrecht erhalten werden kann. Darin eben liegt der Fortschritt der Cultur und Civilisation. Das freiste und doch geregeltste Beieinanderleben der Menschen gestaltet sich nicht auf einmal. Der Eine muß hier vom Anderen lernen, das eine Volk vom anderen, das eine Jahrhundert von den vorhergehenden. Jeder muß darauf bedacht sein, das bestehende Gute zu behalten, das Schlechte durch Besseres zu ersetzen. Das Geschenk, welches uns die so steigende Cultur gewährt, ist, daß dadurch der Lebenszweck des einzelnen Menschen, gut und glücklich zu sein, immer leichter auch unter den verschiedensten Verhältnissen Jedermann erreichbar wird.

Die steigende Cultur umfaßt die fortschreitende Entwicklung der Künste und Wissenschaften. Aber es gibt Wissenschaften, die, wie die Philosophie, die Naturkunde, immer ein abgesondertes Eigenthum eines besonderen gelehrten Standes sein werden, wenn auch vielfach auf das Leben der Völker zurückwirkend. Wir haben hievon Anderes zu trennen, was, wenn auch in den Kreis der Wissenschaften hineingezogen, an und für sich wahres geistiges Gemeingut des gesammten Volkes, Besitzthum jedes Einzelnen im Volke ist. Hierin muß denn auch der Fortschritt der Cultur ganz besonders sich

Digitized by Google

entfalten. Ich meine viererlei: die Religion, die Sprache, die Sitten und das Recht der Völker.

Man hat diese vier schon oft als gleichartig zusammengestellt, und in der That haben sie als Gemeingut eines Volks sowohl in ihrer Entstehung als in ihrer Geltung viel Gemeinsames. Es sind dies die wichtigsten Punkte, welche den Menschen mit dem Menschen verbinden, welche eine Mehrheit von Menschen zu einem dauernden Ganzen, einem Volke, mit seiner eigenthümlich ausgeprägten Nationalität vereinigen, und deßhalb wieder das eine Volk von dem anderen scheiden, bei dem sie anders gestaltet sind. Aber bei diesen vier Trennungs- und Bindemitteln der Völker sind doch wieder die großen Verschiedenheiten, die zwischen ihnen bestehen, nicht außer Acht zu lassen. Nur in kurzen Worten will ich sie hier einander gegenüber stellen.

Die Religion hat nur bei Völkern, die noch auf niederiger Stufe stehen, einen nationalen Charakter. Je gebildeter das Volk wird, je reiner die Religion selbst, desto mehr strebt sie nach Universalität, und unser Christenthum trägt, weil es alle nationale Färbung abgestreift hat, die wir bei anderen Religionen finden, gerade deßhalb den Beruf der Verbreitung über die ganze Menschheit in sich.

Während die Religion besonders das Verhältniß des Menschen zu Gott betrifft, gehen die anderen drei: Sprache, Sitten und Recht lediglich auf das Verhältniß der Menschen untereinander. Und hier finden wir bei dem Ersten, der Sprache, den größten Unterschied von dem, was ich eben über die Religion bemerkte. Die Sprache ist das bloß Formelle, das äußere Medium für den Verkehr der Menschen. Das Ohr gewöhnt sich an die heimathlichen Klänge, die es von Jugend auf gehört, sie werden ihm lieb, und der Mensch hängt daran, in ihnen seinen Gedanken die äußere Form zu geben. Während die Religion nach Verbreitung über die ganze Menschheit strebt, lieben die Völker, ihre heimathliche Redeweise gegen die anderer Völker aufrecht zu erhalten,

Digitized by Google

und sie nehmen weit eher fremde Religion, Sitte und Recht an, als daß sie sich von ihrer Sprache trennten. Das Streben der Religion ist Universalität, das der Sprache Particularität, und wenn auch zeitenweis gewisse Sprachen die Oberhand gewinnen, wie dies einmal von der Lateinischen, dann von der Französischen Sprache galt, so wissen doch immer die Völker dies wieder in das alte Gleichgewicht allmählig zurückzuführen.

Betrachten wir zuletzt die Sitten und das Recht der Völker. Während die Sprache das Aeußerliche ist, so sind sie das Innerliche, um die Verhältnisse der Menschen untereinander zu regeln. Beide, in sich selbst wesentlich gleichartig, gründen sich auf die Volksansichten über die menschlichen Lebensverhältnisse. Sie unterscheiden sich nur wie zwei Stufen oder Potenzen eines und desselben Ganzen. Das Recht betrifft die gröberen Verhältnisse, die Sitte die feineren. Ebendeßhalb aber sind die Regeln des Rechts die stärkeren, die vor einem bestimmten Richter erzwingbaren, während man sich der Sitte nur aus Achtung vor der öffentlichen Meinung fügt, der gegenüber man nicht gern lächerlich oder als Sonderling erscheinen mag. Aber indem das Recht nur die höhere Potenz der Sitte ist, so kommt es, daß sie beide oft ganz dieselben Verhältnisse betreffen, und so z. B. ist das Band der Ehegatten nur halb unter das Recht gestellt, im Uebrigen überläßt man es der Sitte. Ferner aber läßt sich hiernach leicht einsehen, daß so häufig, was bisher bloß Sitte gewesen ist, sich in einen Rechtssatz umwandelt, d. h. eine Regel wird, deren Verfolgbarkeit vor einem Richter man anerkennt.

In Folge dieser Verschiedenheit zwischen Recht und Sitte ist es nun sehr natürlich, daß die Sitte mehr dem Charakter der Sprache sich anschließt, d. h. daß die feineren Lebensverhältnisse in Folge der ganzen Lebensweise und Culturstufe eines Volks mehr ein particulares Gepräge haben, daß die Sitten, wie die Dialekte, gern an bestimmten Gegenden

Digitized by Google

haften, und dort Jahrhunderte sich erhalten können, ohne von der Einwirkung anderer Völker afficirt zu werden. So ist, um ein Beispiel anzuführen, bei den italienischen Frauen die Volkstracht eines Pfeils im Haar, wohl noch der Ueberrest des alten Zeichens einer Römischen Hausfrau, deren Unterwürfigkeit unter den Mann durch das Symbol eines solchen Pfeils oder einer kleinen Lanze ausgedrückt wurde. Das Recht aber scheidet sich von der Sitte, indem es sich auf die allgemeineren Lebensverhältnisse bezieht, die wie z. B. das Kaufgeschäft bei allen Völkern mehr oder minder gleichartig vorkommen. Deßhalb ist bei einem Rechtssatz sehr viel mehr die Möglichkeit vorhanden, durch alle Völker hin gleichartig verbreitet zu werden. Freilich gehen manche Sitten hier auch wieder gleichen Schritt mit dem Rechte, gar manche verpflanzen sich leicht von dem einen Volke auf das andere, und wir gestehen ja allgemein zu, daß mit dem Fortschreiten der Cultur überhaupt auch eine allgemeine Verfeinerung der Sitten bei den civilisirten Völkern eintritt, daß sie empfänglicher werden für die Aufnahme fremder Sitten, wie das heutzutage die Herrschaft fremder Moden genugsam beweist.

Jedenfalls muß, wenn wir von den Sitten die Möglichkeit einer allgemeineren Verbreitung über die Menschheit zugeben, dies noch viel mehr vom Rechte gelten, und damit ist also der Gegenstand dieses Vortrages bereits im Allgemeinen bejahend beantwortet. Wir haben nun aber der Art und Weise einer solchen Verbreitung des Rechtes nach den Ergebnissen der Weltgeschichte doch noch genauer nachzuforschen.

I. Betrachten wir zuerst die alte Zeit. Die Menschheit zerfällt anfangs in kleinere Völkerschaften und Staaten, die sich streng von anderen Staaten absondern, und keine Gemeinsamkeit des Rechtes zulassen. Es gibt noch keinen friedlichen Verkehr unter den Völkern, der Begriff des Ausländers fällt mit dem des Feindes zusammen. Erst einer späteren Zeit ist es vorbehalten, die Völker zu vereinigen, und so

Digitized by Google

denn auch eine Gemeinsamkeit des Rechtes unter ihnen möglich zu machen.

Dies Bild gibt uns das Alterthum, soweit uns die Kunde von demselben aufbewahrt ist. In Griechenland, Kleinasien und Italien die größte Mannigfaltigkeit der Staaten, und in diesen auch die größte Mannigfaltigkeit des Rechts. Einem einzigen, an und für sich kleinen Staate, dem Römischen, war es vorbehalten, nach und nach die ganze übrige civilisirte Welt durch die Macht des Schwertes in ein großes Reich zusammenzufügen, und so denn auch seine Rechtsgrundsätze über einen großen Kreis der Erde hin zu verbreiten.

Mit der Geschichte der Völker ist es, wie mit dem Lebenslaufe der einzelnen Menschen. Die Mehrzahl der Menschen verbringt mehr sich selbst lebend ihr Dasein, und immer nur einzelne geistig Begabte ragen daraus hervor, deren Leben in irgend einer Wissenschaft oder Kunst eine Errungenschaft hinterläßt, welche der Nachwelt als ein dauerndes unzerstörbares Gut verbleibt, von dem spätere Geschlechter zehren können, ohne es zu verzehren, auf dessen Vergrößerung dann wieder andere begabte Menschen bedacht sind. So auch gibt es einzelne begabte Völker, und das Alterthum weist uns, unter der großen Zahl der übrigen untergeordneten Ranges, deren drei auf, die, nach verschiedenen Richtungen des Geistes thätig, der Nachwelt eine große Erbschaft hinterlassen haben. Es sind die Juden, die Griechen, die Römer. Die Juden, ganz abgesehen von dem in ihrem Schooße geoffenbarten Christenthum, im Reiche der Religion, die Griechen im Reiche der Kunst, Poesie und Philosophie, die Römer im Reiche des Rechtes. Während den übrigen Völkern der zur Ausbildung ihres Rechtes nöthige juristische Sinn mangelte, ist den Römern, die in Kunst, Poesie und Philosophie wenig Selbstständiges lieferten, gerade im Recht eine ganz originale Begabung zu Theil geworden, eine Begabung, die vortreffliche Früchte getragen hat. Mit den Werken des Krieges haben sie sich den Erdkreis unterworfen, aber das würde für

Digitized by Google

die späteren Zeiten wenig Bedeutung haben, wenn nicht das Werk des Friedens, die Ausbildung und Ausbreitung ihres Rechtes, die Folge davon gewesen wäre.

Es wird Niemand läugnen, daß die Eroberungen der Römer es veranlaßt haben, daß ihr Recht sich in vielen Ländern der Erde ansiedelte, wo es dann auch heimisch blieb, als das Römische Reich lange zersplittert und einer anderen Ordnung der Dinge gewichen war. Aber wir müssen uns hüten, diese nur äußerliche Anschauung für das eigentlich Wichtige zu nehmen. Wohl wurde durch die Eroberung der Römer ein gemeines positives Recht über die damals civilisirte Erde verbreitet, aber wer verbürgt uns damit schon, daß wir diese Verbreitung für ein Glück halten dürfen? Ebenso wie ihre Kriege und ihre Unterjochung fremder Völker oft ungerecht waren, so könnte man dasselbe auch von der Ausbreitung ihres Rechtes meinen, und alsdann würde das Bestehenbleiben desselben auch nach der Römerherrschaft wieder als jene ewige Krankheit erscheinen, wonach so häufig sich Gesetz und Recht von Geschlecht zu Geschlechte forterben, während es doch eben ein Unglück ist, daß dem späteren Geschlecht noch die Gebrechen der Vorfahren ankleben.

Die Ausdehnung des Römerreiches hat eine ganz andere weit mehr hervorzuhebende Bedeutung für das Römische Recht. Nicht bloß wurde es dadurch äußerlich auf andere Völker ausgedehnt, es wurde innerlich dadurch umgebildet, und gewann eben erst dadurch die Gestalt, daß es auch wirklich für fremde Nationen passend erschien. In diesem Umgestaltungsproceß liegt der Grund der welthistorischen Bedeutung des Römischen Rechtes, in der Art, wie die Römer diesen Umgestaltungsproceß leiteten, wie sie ihr Recht von seiner nationalen Färbung immer mehr entkleideten, liegt das Verdienst der Römer. Daß die Römer fremde Länder eroberten, war allerdings der Grund, daß ihr Recht dort eingeführt ward; daß es sich aber dort auch nach dem Römerreiche erhielt, ist nur aus der geistigen Gewalt zu erklären, die es übte,

Digitized by Google

aus der freieren Gestalt, die die Römer selbst ihrem Rechte gegeben hatten, so daß es anderen Völkern nicht als eine gewaltsam aufgedrungene Fessel, sondern als ein dankbar anzunehmendes Geschenk geistiger Ueberlegenheit erscheinen mußte.

Das alte Römische Recht war äußerst streng und starr, und auch wenn die Römer nicht selbst angenommen hätten, daß es nur für die cives gelte, würde es doch um nichts passender für Nicht-Römer gewesen sein. Gegen das Ende der Republik aber begann dies jus civile seine Umgestaltung, unter der leitenden Hand der Römischen Juristen, und das neue jetzt immer mehr hervortretende Rechtselement ist das jus gentium, das Recht, welches auf der naturalis ratio, d. h. einer natürlichen Anschauung der Lebensverhältnisse beruht, und deßhalb für die Mehrzahl der Völker passend ist.

Jeder Staat gelangt in seiner Fortentwicklung auf einen Punkt, wo er, und zwar oft ganz plötzlich, das Bedürfniß fühlt, sein Recht, das bisher in enge Gränzen eingeschlossen war, zu erweitern. Es ist dies die Folge, sobald die alte Abgeschlossenheit, in die sich anfangs die Staaten einbannen, hinwegfällt, und freiere Verkehrsverhältnisse unter ihnen an die Stelle gesetzt werden. Es passen dann die althergebrachten Rechtsformen, die sich lange unbeweglich erhalten haben können, nicht mehr, und sobald das praetische Bedürfniß sich einmal fühlbar gemacht hat, muß dann in der einen oder anderen Weise rasch Abhülfe gesucht werden. So kann es kommen, daß, während sich sonst das Recht nur allmählig und oft unscheinbar fortbildet, plötzlich auch einmal in eine und dieselbe Zeit die Thätigkeit in der Rechtsbildung sich ganz besonders concentrirt, und in allen Theilen des Rechts durchgreifend neue Lebenselemente bemerkbar werden.

Bei den Römern ist aber doch dies Bedürfniß der Rechtserweiterung in sehr eigenthümlicher und vorsichtiger Weise ausgefüllt worden. Sie fanden bei keinem anderen Volke ein irgend ausgebildetes Recht vor, von dem sie freiere Rechtssätze in einem größeren Ganzen hätten recipiren können. Sie

Digitized by Google

mußten jeden neuen Rechtssatz als einzelnen aufnehmen und mit dem ganzen übrigen bestehenden Rechte verarbeiten. Und es ist überhaupt auch nicht zu glauben, daß sie wirklich viele neue Rechtssätze *fremden* Völkern entlehnten; eine solche Bedeutung hat der Ausdruck jus gentium durchaus nicht. Vielmehr sehen wir sie allenthalben nur in den Instituten, die schon von jeher bei ihnen bestanden, den rein natürlichen Kern, der dem Institute zum Grunde liegt, von den rein civilrechtlichen Bestimmungen, die denselben umgeben, genau scheiden, und seit dem Ende der Republik wird nun immer mehr die Tendenz bemerkbar, diesen natürlichen Kern mehr hervorzuheben, und das rein Civilrechtliche, was daran klebt, abzustreifen. Also lag bereits in der Umgestaltung der schon bestehenden Institute ein Freierwerden ihres Rechts, und wenn sie nun auch außerdem ganz neue freiere Institute aufnahmen, so schloß man sie doch in ihrer juristischen Gestaltung so genau an das Bestehende an, daß das Ganze doch mehr als Fortentwicklung des Bestehenden, als wie ein wesentlich Neues erschien. Die *Erweiterung* des Römischen Rechtes fällt daher mit der *Verarbeitung* dieser neuen Elemente völlig zusammen, und diese Erweiterung ist sehr viel weniger eine *von Außen* herein, als eine *von Innen* herausdringende. Wenn die Römer bloß von verschiedenen Völkern neue Rechtssätze entlehnt hätten, so wäre damit noch gar nicht gesagt, daß dies so erweiterte Römische Recht wieder für dritte Völker passe, aber da es umgekehrt die freieren Keime, die in ihm enthalten waren, mehr und mehr hervortreten, und dagegen die Scrupulositäten des alten Civilrechts verschwinden ließ, so wurden dadurch die Lebensverhältnisse unter die ihrer Natur entsprechenden Rechtsregeln gestellt, und also mußten auch bei anderen Völkern, wo nun dieselben Lebensverhältnisse vorkamen, die darauf sich beziehenden Römischen Rechtsregeln als die passendsten erscheinen.

In dieser Weise haben wir uns die Entwicklung des jus gentium im Römischen Recht zu denken; sie ist das Verdienst

Digitized by Google

der Römischen klassischen Juristen, und als daher diese in der späteren Kaiserzeit verschwanden, finden wir die Rechtsbildung nur noch darin thätig, daß man die wissenschaftliche Erbschaft der vergangenen Zeit durch Excerpirungen und Sammlungen der trägen Praxis zugänglich zu machen, und mit den nie stillstehenden Zeitverhältnissen nothdürftig in Einklang zu halten suchte. Die weitläuftigste, und relativ beste Sammlung der Römischen Rechtsquellen ist das Justinianeische Corpus juris, und wir können diesem wenigstens das Verdienst nicht absprechen, daß ohne sie wir wohl noch viel weniger von dem großen geistigen Eigenthum der Römer aus dem Sturm der nachfolgenden rauhen Zeiten gerettet haben würden. Das Corpus juris hat denselben Werth für uns, wie die Klöster des Mittelalters, in denen die geistigen Schätze des Alterthums sichere Aufbewahrung fanden, aus denen sie dann später zu lebendigem förderndem Studium hervorgezogen werden konnten.

II. Das Justinianeische Corpus juris ist im Gange der Rechtsbildung gleichsam die Brücke aus der alten in die neuere Zeit. Ueberschreiten wir jetzt diese Brücke. An die Stelle des Römerreichs sind in raschem Umschwung der Dinge andere Völker getreten, denen die Gestaltung des neueren Europas anvertraut ist. Die Germanische Welt ist von der Vorsehung dazu bestimmt worden, mit frischen, anfangs noch rohen, aber höchst bildsamen Kräften das geistige Erbtheil des Alterthums aufzunehmen und weiter zu fördern. Zu dieser seiner welthistorischen Mission ist der germanische Geist mit den trefflichsten Gaben ausgerüstet, und wohl eben wegen dieser seiner Begabtheit hat ihm die Vorsehung die Zügel der Weltherrschaft in die Hände gegeben. Nicht alle Völker sind geistig gleich begabt, und wäre es den Arabern oder den Türken gelungen, Europa zu überschwemmen und zu beherrschen, die heutige Zeit würde nicht stehen, wo sie jetzt steht.

Die Aufgabe aber, welche die Germanische Welt zu lösen

Digitized by Google

hat, ist eine durchaus andere, als die der alten Völker. Bei diesen finden wir eine gewisse Einseitigkeit der geistigen Anlagen, wenn auch bei einzelnen von ihnen in einer gewissen Richtung die größte Begabtheit. Wie ich vorher bemerkte, der Geist der Juden ist auf die Religion, der Geist der Griechen auf die Kunst und Philosophie, der Geist der Römer auf das Recht gerichtet. Jedes dieser Völker hat in dem geistigen Gebiete des anderen wenig geleistet. Ein Volk aber, das die ganze Cultur der Menschheit fortführen soll, muß fähig sein, Alles dies gleichmäßig zu umfassen, es muß im Stande sein, die Leistungen der anderen Völker nicht bloß zu verstehen und nachzubeten, sondern auf ihren Schultern stehend, neue Bahnen des geistigen Fortschrittes zu eröffnen. Daß der germanische Geist wirklich hiezu im Stande ist, hat er durch seine Leistungen bereits genügend bewiesen. Durch ihn ist erst das Christenthum auf den Standpunkt gestellt worden, von dem aus es seine beglückenden Wirkungen auf die Völker äußern kann. In der Philosophie, Poesie, Baukunst, Malerei hat der germanische Geist gleichmäßig gezeigt, daß er die Leistungen des Alterthums zu würdigen, daß er selbstschöpferisch neue Ziele zu erreichen weiß. Manche Wissenschaften (im Gebiete der Natur), neue Künste (wie die Musik) sind eröffnet worden, von denen die Alten kaum eine Ahnung hatten. Und wo wir noch, wie in der Bildhauerei, unter der Höhe des Alterthums stehen, da zeigt doch unser reges Streben, daß wir zu lernen wissen, und das läßt uns hoffen, daß wir den Lehrmeister auch werden erreichen können.

Prüfen wir nun, wie im Gebiete des Rechts die germanischen Völker thätig gewesen sind. Jedenfalls muß für dieses dasselbe gelten, was in allen anderen Theilen des menschlichen Wissens wir als die Aufgabe der neueren Zeit erkannt haben. Die alten Völker waren in der Entfaltung ihrer geistigen Thätigkeit durchaus original und selbstständig. Sie mußten es sein, da sie nicht andere Völker vor sich hatten, auf deren Schultern sie standen. Die neuere Zeit aber

Digitized by Google

hat den Beruf, das schon vor ihr Geleistete in sich aufzunehmen und fortzubilden. Wollte sie dies außer Acht lassen, so würde sie sich dazu verdammen, entweder ein schon errungenes geistiges Gut mit strafbarer Barbarei wegwerfen zu wollen, oder es noch einmal durch eigene Kraftanstrengung wieder erringen zu müssen, während doch diese Kräfte viel besser neuen Arbeiten zugewandt werden könnten.

Und doch hat man dies, dessen Richtigkeit am Tage liegt, so vielfach gerade in Beziehung auf das Recht verkannt. Man hat die Römer beneidet, daß sie so ungehindert und ungestört durch fremdes Recht nur ihr eigenes Recht ausbilden konnten, hat gemeint, gerade deßhalb sei ihr Recht für sie so trefflich geworden, und so müßten denn auch wir, ungestört durch das Römische Recht, uns in unsere germanischen Rechtsinstitute abschließen, wenn wir einen für uns passenden Rechtszustand gewinnen wollten. Wie wenig man das Wesen der Römischen Rechtsentwicklung durchschaut, wenn man sagt, sie hätten nur ihr *eigenes* jus civile ausgebildet, das habe ich eben bereits ausgeführt. Wie wenig man aber auch mit jenen Behauptungen den Geist und Beruf unserer neueren Zeiten trifft, das bleibt mir nun noch zu zeigen übrig.

Die germanischen Völker begründeten durch ihre Ansiedlungen in den einzelnen Ländern des Römerreiches eine ganz andere *staatsrechtliche* Ordnung der Dinge. Gerade weil sie die Herrschenden waren, so verschafften sie ihren eigenen Begriffen von Herrschaft und von Staatsorganismus die allgemeine Geltung, und so haben die staatsrechtlichen Begriffe des Alterthums keine oder nur unbedeutende Einwirkung auf die neuere Zeit haben können. Wir müssen dies für einen Vortheil erklären. Wir theilen unser Recht in drei große Gebiete. Es betrifft das Verhältniß des Menschen als Einzelnen zum Einzelnen, das Privatrecht, das Verhältniß des Einzelnen zu dem größeren Ganzen, in dem er steht, das öffentliche Recht; und endlich das Verhältniß dieser größeren

Digitized by Google

Ganzen, der Staaten, wieder untereinander, das Völkerrecht. Das Staatsrecht bedarf bei uns anderer Grundlagen und anderer Garantien, als dies bei den Alten der Fall war, und das Völkerrecht ist überhaupt erst ein Erzeugniß neuerer Zeit, da die alten Völker sich anfangs streng gegen einander abschlossen, und der Verkehr, der sich allmählig unter ihnen bildete, nur im Umkreise des großen Römischen Weltreiches, also doch wieder im Gebiete nur eines einzigen Staates Statt fand. Nur im Gebiete des Privatrechtes, und dessen, was näher damit zusammenhängt, des Processes und des Criminalrechtes, lehnt sich die neue Zeit an die alte an, und auch nur hier sind die wissenschaftlichen Leistungen der Alten bedeutend. In diesem Gebiete ist nun aber die Einwirkung des Römischen Rechtes bei allen nach Civilisation strebenden Völkern Europa's eine sehr tief eingreifende gewesen, wenn auch die Behandlung desselben keineswegs allenthalben gleichartig sich findet.

Ich bemerkte vorher, daß die große Ausdehnung des Römerreiches der Grund zur äußeren Verbreitung des Römischen Rechtes über viele Länder des Alterthums geworden ist, daß aber als bei weitem wichtiger die innere Ausbildung dieses Rechts hervortritt, zu welcher die Römischen Juristen durch den Verkehr mit anderen Völkerschaften gedrängt wurden. Dasselbe muß nun auch für das Fortleben des Römischen Rechtes nach der Zersplitterung des Römerreiches hervorgehoben werden. Allerdings blieb es in manchen Ländern deßhalb bestehen, weil diese bisher zum Römischen Reiche gehört hatten. So zuerst im Griechischen Kaiserreich, von dem die Justinianeische Sammlung ausgegangen war, aber immer mehr hier versinkend und sich verschlechternd, so daß das Fortbestehen desselben keine weitere Bedeutung für das übrige Europa gehabt hat. Im Abendlande aber behielt besonders Italien das Römische Recht, in Gestalt des Justinianeischen Corpus juris, fortwährend bei, und auch im südlichen Frankreich und in Spanien, dem alten Westgothenreich, ward es in der Westgothischen Rechtssammlung

Digitized by Google

für die Einwohner nicht-Germanischen Stammes angewandt. Aber das Alles war doch nur von geringer Bedeutung, und diese letzten Ueberreste der alten Zeit würden bald verschwunden sein, wenn dem Römischen Recht nicht jene innere geistige Kraft ingewohnt hätte, jene wissenschaftliche freiere Ausbildung, welche die Römer ihrem an sich starren jus civile durch Hervorhebung des jus gentium zu geben gewußt hatten. Nur wegen seiner wissenschaftlichen Vortrefflichkeit, nicht wie früher durch die Gewalt der Waffen, hat sich das Römische Recht zum zweiten Mal die Welt erobert, und deßhalb datirt diese Eroberung auch erst von dem Wiederaufblühen der Wissenschaften, im zwölften Jahrhundert, von der Rechtsschule zu Bologna.

Damals trat in den Germanischen Staaten dasselbe Bedürfniß ein, welches sich den Römern seit dem Ende der Republik aufgedrungen hatte, das Bedürfniß der Rechtserweiterung. Die Germanen hatten bisher nach eigenen, einfachen, und unausgebildeten Rechtsgrundsätzen gelebt. Wie können diese ihr jus civile nennen, und für ihre bisherigen Verhältnisse war das noch zureichend gewesen. Aber für die Folgezeit genügte es nicht mehr. Durch das Aufblühen der Städte gewann der Handel und Verkehr eine ganz andere Bedeutung, das Vermögen bekam mehr Beweglichkeit, und auch das Familienleben erhielt in den Städten eine andere Gestalt. Die alten Rechtsbegriffe von Gewere und Vormundschaft, die für ein Wohnen in abgesonderten Höfen auf dem platten Lande berechnet waren, reichten nicht mehr aus. Man mußte freiere, leichter zu handhabende Begriffe vom Vermögen haben, und auch im Kreise der Familie, und in dem Rechte, das sich besonders auf die Familie stützt, dem Erbrechte, war in vielen Punkten eine Erweiterung des Rechtes höchst wünschenswerth.

Hätten die Germanischen Staaten in der Ausbildung des Rechtes keine Völker vor sich gehabt, so hätten sie freilich ihrem Bedürfnisse selbst nach und nach abhelfen müssen. Aber

Digitized by Google

der Weg ist schwierig, und erfordert große Kraftanstrengung, und es wäre thöricht gewesen, wenn man das, was man bedurfte, anders wo fand, und nicht hätte annehmen wollen. Seitdem daher durch die Universitäten die Erkenntniß des Römischen Rechtes möglich gemacht wurde, beginnt auch seine Anwendung in den neueren Staaten. Man war nicht gemeint, das bisherige deutsche jus civile zu vernichten, man wollte aber daneben ein freieres jus gentium haben. Und mögen auch in den einzelnen Ländern noch andere Gründe zur Verbreitung des Römischen Rechtes mitgewirkt haben, mag auch hie und da die Anwendung desselben über die passende Gränze hinausgetrieben sein, so bleibt doch immer der Hauptgrund der Einführung des Römischen Rechts, den man nie wird umzustoßen vermögen, jenes Bedürfniß nach einem freieren jus gentium, das gerade in dem Römischen Recht seine Entfaltung schon in so bedeutendem Maaße gefunden hatte, und das in ziemlich gleichartiger Weise sich bei allen civilisirten Völkern gestalten muß, sobald die Nothwendigkeit einer freieren Stellung jedes Einzelnen in der Familie, und eines freieren Vermögensverkehrs sich bei ihnen geltend gemacht hat. Indem man sich des Römischen Rechts bediente, erniedrigte man sich nicht zum Sklaven fremder Gesetze, sondern man erkannte nur die geistige Autorität dessen an, was bei Lebensverhältnissen, die, wie bei den Römern, ebenso auch noch jetzt vorkamen, von den Römern schon mit Abstreifung ihrer eigenen Nationalität, aus dem Wesen dieser Verhältnisse entwickelt worden war.

Die Reception des Römischen Rechtes ist die freiwillige Antretung der geistigen Erbschaft des Alterthums, und hierin folgte die Germanische Welt ebensosehr ihrem welthistorischen Beruf, als es auch in den übrigen Wissenschaften ihre Pflicht war, die Leistungen der alten Völker in sich aufzunehmen.

Drei Sätze sind es, unter die gleichmäßig die Reception in allen Ländern gefaßt werden kann, Sätze, aus denen es klar genug erhellt, daß die Reception nicht die Folge von

Digitized by Google

Willkührlichkeiten oder von einer unglücklichen Verkettung der Umstände war, sondern daß es klare, lobenswerthe, bewußte That des Germanischen Geistes war, der das Bedürfniß der Zeiten erkannte. Zuerst: man nahm das Römische Recht als geistiges Gut auf, und so verstand es sich von selbst, daß fortan man es allenthalben in der verhältnißmäßig besten Gestalt benutzte, in der Justinianeischen Sammlung, welche von dem einstigen wissenschaftlichen Reichthum noch das Meiste gerettet hatte. Ferner: man nahm das Römische Recht als ein freieres jus gentium an, und so verstand es sich von selbst, daß man das Corpus juris nicht mit allem seinem Inhalt recipirte, sondern daß man es von den Ausflüssen der streng Römischen Nationalität entkleidete, die ihm auch noch in der Justinianeischen Sammlung anklebten. Endlich aber drittens: dies so geläuterte jus gentium benutzte man nur zur Ergänzung des eigenen Rechtes, wo dies nicht ausreichte, und deßhalb ist allen Ländern der Satz gemeinsam, daß nur in Ermangelung dieses eigenen jus civile von einer Anwendung des Römischen Rechts die Rede sein könne. Da aber dies Germanische jus civile in verschiedenen Ländern bald geringer, bald weitgreifender hervortrat, so war danach auch die Anwendung des Römischen Rechtes bald geringer, bald bedeutender. In Portugal erscheint das inländische Recht in weitgreifender Weise als vorgehend, wo es aber nicht ausreicht, wird das Römische Recht, wie man dort immer besonders hervorgehoben hat, in der Weise zur Anwendung gebracht, wie es der usus modernus neuerer civilisirter Völker gestaltet habe. In Spanien traten auch zuerst die umfassenden Sammlungen des Spanischen Rechtes ein, in deren Ermangelung aber das Gesetzbuch der Siete Partidas, worin das Römische Recht zur Anwendbarkeit auf die dortigen Verhältnisse bearbeitet worden ist. Frankreich schied sich vor dem Code Napoléon in zwei Theile: das pays de droit contumier (das nördliche) und das pays de droit écrit (das südliche). Im nördlichen hatten sich die germani-

Digitized by Google

schen Gewohnheiten weitgreifender erhalten, so daß sie den ganzen Rechtszustand beherrschten. Aber in ihrer Handhabung und wo sie nicht ausreichten, wandte man die Römischen Rechtsprincipien als raison écrite an, soweit man sie im natürlichen Wesen der Verhältnisse begründet fand, mit anderen Worten: das Römische Recht kam hier ganz rein, soweit es ein auf der naturalis ratio beruhendes jus gentium enthält, in Betracht. Im südlichen Frankreich dagegen, wo weit weniger Germanische Rechtselemente sich angesiedelt hatten, war auch die Mehrzahl der einzelnen speciellen Römischen Institute in das allgemeine Bewußtsein übergegangen. Der Unterschied war, daß hier das Römische Recht mehr als ein Ganzes als vernünftig angenommen war, und nun auch im einzelnen Fall nothwendig befolgt werden mußte, während im nördlichen Frankreich die Prüfung der Vernünftigkeit und Anwendbarkeit desselben stets im einzelnen Fall noch wiederholt wurde.

Der Unterschied der Geltung in Frankreich läßt sich in analoger Weise durch die anderen Völker hindurchziehen. In Italien, Deutschland, Holland, Polen (vor der Einverleibung in Rußland) fand das Römische Recht ähnliche Geltung, wie im südlichen Frankreich. In England, Schottland, Dänemark, und so auch in der Schweiz, ist der Rechtszustand wie im nördlichen Frankreich wesentlich auf nationalen Rechtsgrundsätzen bestehen geblieben. Aber zur Handhabung dieses Rechtes, zur Bildung des juristischen Sinnes lehrt und studirt man auch hier das Römische Recht. Man erkennt, daß wer durch Römisches Recht gebildet worden ist, dadurch auch befähigt wird, das nationale Recht mit practischer Leichtigkeit und Schärfe zu handhaben; daß ohne Beeinträchtigung des einheimischen Rechtes die freien und consequenten Rechtsbegriffe der Römer geeignet sind, zur juristischen Construction auch ganz nationaler Rechtsverhältnisse verwandt zu werden. Und höchst eigenthümlich ist es noch, daß in England, wo man sich das Römische Recht besonders

Digitized by Google

fern gehalten hat, man es doch als das Gemeingut aller Völker ansieht, und deßhalb das Admiralitätsgericht alle Verhältnisse zur See rein nach Römischem Rechte entscheidet, da die See eben auch für Gemeingut aller Völker gehalten wird.

Das Resultat aus dieser Uebersicht ist: daß die meisten neueren europäischen Völker ihren Rechtszustand theils aus ihrem eigenen jus civile, theils aus dem Römischen Rechte zusammengesetzt haben. Schon in den Germanischen Instituten der verschiedenen Länder findet sich manches Uebereinstimmende. Aber die eigentlich bedeutende Gemeinsamkeit des Rechts beruht seit dem Mittelalter auf dem Römischen Rechte, oder sie knüpft sich wenigstens an dasselbe an. Dies wahrhaft Gemeinsame in Beziehung auf das Römische Recht ist aber nicht, daß allenthalben gleichmäßig die speciellen Römischen Rechtsregeln und Rechtsinstitute durch Gewohnheitsrecht sich Eingang verschafft hätten, und wir also nur nach den Bestimmungen des Corpus juris z. B. das Eigenthum einer Sache erwerben, oder eine Verfügung auf den Todesfall treffen könnten. Das wahrhaft Gemeinsame, was die neueren Völker aus dem Römischen Recht herleiten, ist, daß man fast aller Orten die Rechtsbegriffe, wie sie mit der Natur der Lebensverhältnisse übereinstimmen, und wie sie streng wissenschaftlich von den Römern aufgebaut sind, der Begriff des Eigenthums, der dinglichen Rechte, der Obligationen und so ferner, receipirt hat; daß man alle die logischen Consequenzen anerkannt hat, wie sie aus jenen Rechtsbegriffen in Bezug auf Entstehung und Endigung der Rechte, in Bezug auf Verfolgung derselben vor einem Richter sich ergeben. Durch diese Rechtsbegriffe, die wir von den Römern entlehnen, haben auch rein deutschrechtliche Institute ihre juristische Construction erhalten. Die Lehre von den Erbverträgen z. B., obgleich an und für sich germanischen Ursprungs, ist doch ohne die Römischen Rechtsbegriffe, die sich ganz in ihnen eingewurzelt haben, gar nicht mehr zu denken; und ein anderes Rechtsgebiet, welches durch die neue-

Digitized by Google

ren Verkehrsverhältnisse eine dem Alterthum ganz unbekannte Ausdehnung gewonnen hat, das Handelsrecht, in seiner Basis ruht es doch, wie das Niemand bezweifeln kann, völlig auf dem Römischen Rechte. So findet denn auch in den Ländern, von denen man zu sagen pflegt, es gelte dort kein Römisches Recht, der etwas tiefer Schauende oft sehr viel des daraus Entlehnten. Indem die neueren civilisirten Völker das schon von den Römern freier ausgebildete Recht zu eigenem Nutzen verwandt haben, hat sich unter ihnen wirklich in weitgreifender Weise ein gemeines positives Recht festgestellt, und das Mittelalter hat, indem es durch die Reception des Römischen Rechtes diese Gemeinsamkeit hervorbrachte, die ihm gewordene Aufgabe gelöst, es hat, was ihm überhaupt in allen geistigen Gebieten zu thun oblag, auch im Gebiete des Rechts gethan.

III. Aber damit ist unsere Frage noch nicht erledigt. Was dem Mittelalter zukam, geziemt das auch noch unserer heutigen Zeit? Die neuere Zeit hat sich nach so vielen Seiten hin umgestaltet, daß wir prüfend in aller Weise dafür sorgen müssen, in allen Zuständen, die das Mittelalter uns überliefert hat, keinen Stillstand eintreten zu lassen. Stillstand würde Rückschritt sein, und die Zeit, die nie stillsteht, muß uns stets gerüstet finden, ihre Bedürfnisse zu erkennen, und die Mittel zu deren Befriedigung in Bereitschaft zu halten.

Wenn ich gesagt habe, das Mittelalter hat durch Reception des Römischen Rechtes vollbracht, was Bedürfniß der Zeiten war, so ist damit doch noch nicht gesagt, daß es alles gethan habe, was es hätte thun können. In der That ist es in neuerer Zeit ziemlich allgemeine Ueberzeugung geworden, daß es uns in der Rechtsfortbildung die Pflicht großer Thätigkeit hinterlassen habe, und es sind die verschiedensten Vorschläge laut geworden, wie man dieser Pflicht nachkommen müsse. Es ist in einer so schwierigen Sache nicht zu verwundern, daß dabei die verschiedenartigsten, oft bedeutendsten Irrthümer mit untergelaufen sind, die erst nach und nach

Digitized by Google

durch den Streit der Meinungen ausgemerzt werden; jedenfalls aber hat sich bei allen, auch den entgegengesetztesten Ansichten das bereits festgestellt, daß eine andere Handhabung des Rechtes und der Rechtswissenschaft eintreten müsse, als sie sich aus dem Mittelalter bis in die neueren Zeiten fortgezogen hatte. Ich glaube nicht, daß mich mein Blick trügt, wenn ich sage: ebenso wie wir in der Entwicklung des Rechts in der Menschheit mit der Zerstücklung des Römerreiches die erste Periode schließen, und mit der Begründung der Germanischen Reiche die zweite beginnen, in der der Nachlaß der Römer durch seine geistige Kraft sich nochmals die Welt eroberte, — so wird nun unsere Nachwelt mit dem Ende des vorigen Jahrhunderts diese zweite große Periode schließen, und die Zeit, in der wir leben, in den Anfang einer neuen, einer dritten stellen. Es ist freilich gar leicht, über vergangene Zeiten zu urtheilen, und umgekehrt unendlich schwer, vorauszusagen, worauf uns die Zukunft hindrängt — aber hier glaube ich doch, daß wir aus Vergangenheit und Gegenwart der Data bereits genug entnehmen können, um mit ziemlicher Gewißheit den Weg vorzuzeichnen, den wir zu gehen haben. Und daß wir dies thun, ist offenbar unsere wichtigste Pflicht, damit die Nachwelt uns das Zeugniß gebe, daß wir der Anforderungen unserer Zeit uns bewußt gewesen sind, und nicht willenlos vom Strom der Ereignisse uns haben fortreißen lassen.

Bei der Vorzeichnung dieses vor uns liegenden Weges haben wir stets im Auge zu behalten, daß wir uns nicht, wofern wir Gutes erlangen wollen, von der Vergangenheit abtrennen können. Wie das Mittelalter sich auf das Alterthum stützen mußte, so haben wir das fortzubilden, was das Mittelalter uns überliefert hat. Es hat uns einen Dualismus hinterlassen. Auf der einen Seite stehen die Germanischen Rechtsinstitute, auf der anderen die ausgebildeteren Römischen Rechtsbegriffe, und in vielen Ländern sogar eine Menge specieller Römischer Rechtsinstitute. Beide sind

gleichberechtigt in ihrer Geltung für die Zukunft, deßhalb gleichberechtigt, weil sie beide gleich fest in dem Boden der heutigen Rechtsüberzeugung wurzeln. Was der Ursprung Beider ist, kommt hiebei nicht in Betracht. Das Germanische Recht kann nicht deßhalb schon gelten, weil es einmal in früheren Zeiten dem deutschen Wesen entsprach, sondern nur wenn es unserem heutigen Rechtsbewußtsein gemäß ist. Das Römische Recht gilt nicht deßhalb, weil es Römisch ist, und wir Römischen Gesetzen unterworfen wären, sondern nur wenn es in unserer Rechtsüberzeugung heimisch geworden ist, wenn es sich auf Verhältnisse bezieht, die bei uns ebenso vorkommen, wie bei den Römern, und wenn es uns Regeln darbietet, die der inneren Natur der Verhältnisse entsprechen. Diesen Dualismus der Rechtselemente haben wir in ein einziges organisches Ganze zu verarbeiten; denn alles Recht, wo es gut sein soll, muß nicht ein Aggregat vereinzelter Bestimmungen, es muß ein organisch gegliederter Bau sein, an dem nichts fehlt, nichts zu viel ist, nichts sich in seiner Anwendung gegenseitig widerspricht.

Wir haben vorher gesehen, daß auch die Entwicklung des Römischen Rechtes selbst die Verarbeitung eines solchen Dualismus darbietet, die Verarbeitung des jus civile mit dem jus gentium. Ja man kann sagen, daß in jedem Rechte, wenn es sich gut entwickeln soll, dieser Gegensatz von zwei Rechtselementen hervortreten muß; wenn auch äußerlich zu verschiedenen Zeiten und bei verschiedenen Völkern dieser Dualismus wesentlich andere Gestalten annehmen wird. Das Recht steht seinem Charakter nach zwischen der Religion und der Sprache, von der einen Seite strebt es nach Universalität, von der anderen nach Particularität, und das Recht jedes Volkes wird stets von zwei Richtungen her in lebendiger Bewegung und Fortentwicklung gehalten. Von außen her und zwar von allen Seiten dringen Ideen ein, um jedem einzelnen Rechtsinstitut eine mit den übrigen Völkern gleiche Gestalt zu geben, von innen aber wirkt der rechtsbildende

Digitized by Google

Trieb des Volkes selbst, der, wenn er auch Vieles von außen Kommende anerkennt, doch nie unterläßt, demselben sein nationales Gepräge aufzudrücken. — Und so wird es stets bleiben, und es ist gut, daß es so bleibt. Jedes Volk ist stolz darauf, in seinem Rechte Eigenthümlichkeiten zu besitzen, die es als Vorzüge vor anderen Völkern voraus zu haben meint; aber umgekehrt ist auch jedes civilisirte Volk stolz darauf, in den Grundprincipien des Rechts und in den Grundzügen der einzelnen Institute mit den übrigen Völkern gleichen Schritt zu halten, indem man es für unpassend hält, daß ein und dasselbe Verhältniß bloß aus dem Zufalle der Oertlichkeit hie und da nach ganz verschiedenen Grundsätzen beurtheilt werde, während man sich eine verschiedene Nüancirung des Rechtssatzes gern gefallen läßt.

Diesen Dualismus des Rechts, wie er auch bei uns besteht, und wie er bisher gar zu fremdartig einander gegenüber gestanden hat, gehörig zu *verarbeiten*, die Germanischen Institute mit den Römischen Rechtsbegriffen organisch zu verbinden, und die Römischen Rechtsbegriffe selbst, wie dies vielfach nöthig ist, mit logischer Consequenz weiter fortzubilden, *das ist unsere Aufgabe*. Bei den Römern fällt die Periode der Erweiterung ihres Rechts und der Verarbeitung der neuen Rechtsbegriffe mit den alten völlig zusammen. In der neueren Zeit ist es anders. Man nahm das Römische Recht auf aus dem Bedürfnisse der Rechtserweiterung, aber man studirte es meistens nur als rein *Römisches* Recht; von einer lebensvollen Benutzung der daraus erlernten Begriffe, von einer genauen Durchforschung der durch das Gewohnheitsrecht bereits festgestellten Veränderungen Römischer Rechtslehren, von der Pflicht, andere unpassende Bestimmungen des Römischen Rechts durch die Gesetzgebung zu tilgen, ist in dem langen Laufe der Jahrhunderte gar wenig die Rede. Man überschätzte vielfach den Werth des Römischen Rechtes, statt es bloß als das erweiternde Rechtselement zu betrachten, erkannte man es fast als

Digitized by Google

das alleinige an, drängte die Germanischen Rechtsinstitute über die Gebühr zurück, und wandte das Römische Recht auf Verhältnisse an, auf die es nicht paßte. Daher die Klagen, daß das Römische Recht ungehörig sei für unsere Zeit, ein todtes Erbstück, untauglich für die lebensvolle Praxis, Klagen, die in ihrer Veranlassung gerecht waren, die aber die Folgerung nicht rechtfertigten, daß wir das ganze Studium des Römischen Rechtes verbannen müßten. Aber freilich müssen wir jetzt inne werden, was der Zweck dieses unseres Studiums sei, wir müssen nach Jahrhunderten der Vorarbeiten endlich die Arbeit selbst beginnen. Aber seien wir gerecht gegen die voraufgegangenen Jahrhunderte, klagen wir sie nicht an, daß sie nicht schon gethan hätten, was uns jetzt zu thun obliegt. Das Römische Recht ist in einer höchst mangelhaften äußeren Form auf uns gelangt. Das Justinianeische Corpus juris hat uns freilich den Schatz aufbewahrt, aber in zerbrochenem Gefässe.

Wenn wir den Schatz gehörig verwenden wollen, so müssen wir ihn erst ganz beisammen haben, und seinen inneren Gehalt kennen; wir müssen aus dem Torso, der uns erhalten ist, uns erst die ganze schöne Gestalt wieder herausdenken.

Um das Römische Recht gehörig benutzen zu können, müssen wir uns seinen ganzen reinen Bau reconstruiren, und da die Steine dieses Gebäudes hie und dorthin zerstreut, da viele Steine ganz verloren gegangen sind, so fordert der Wiederaufbau die gemeinsame Arbeit von Jahrhunderten. Er ist auch jetzt noch nicht ganz vollendet, aber wir sind wenigstens so weit, daß wir das Gebäude doch schon theilweise beziehen, und für die gehörige Benützung des Ganzen Pläne machen können. —

Vom Ende des vorigen Jahrhunderts an ist man in der uns obliegenden Verarbeitung des Römischen Rechts mit dem Germanischen thätiger geworden. Das Mittel, was man dazu ergriff, waren allgemeine Gesetzbücher, wie sie Frankreich, Preußen, Oestreich erhalten hat. Es ist nicht zu verwundern,

Digitized by Google

daß bei diesen ersten Versuchen noch Mißgriffe begangen wurden, daß man durch die Erfahrung lernen mußte. Ueberhaupt gibt es noch einen anderen Weg, zum Ziele zu gelangen, als den eines allgemeinen Gesetzbuches. Auch durch die Wissenschaft, wofern sie nur von der Gesetzgebung nebenbei unterstützt wird, kann der uns nöthige Rechtszustand erlangt werden. Wir müssen nur dabei den Satz festhalten, daß die einzelnen Rechtsinstitute, wie sie in jedem Volke gelten, nicht als germanische oder römische gelten, sondern weil die Gegenwart sie anerkennt, und daß die Rechtswissenschaft das Recht und die Pflicht hat, die darin enthaltenen Principien frei zu entwickeln, daß diese Principien gelten, mögen sie im Corpus juris enthalten sein oder nicht. Der Irrthum, als sei jemals das Corpus juris Gesetzbuch in irgend einem Lande gewesen, wird, das läßt sich wohl voraussagen, nicht lange mehr dauern, und alsdann wird auch die Wissenschaft den Rechtszustand bald auf den Punkt bringen können, den wir erreichen müssen.

Von beiden Wegen, dem eines allgemeinen Gesetzbuches und dem der wissenschaftlichen Verarbeitung ist keiner der absolut richtige. Je nach dem eigenthümlichen Rechtszustande jedes einzelnen Staates kann der eine, oder der andere der empfehlenswerthere sein. Und auch wo man den des Gesetzbuches wählt, muß er in verschiedenen Ländern anders betreten werden. Anders in den Ländern, wo wie in Deutschland und Frankreich, neben deutschen Instituten viele Römische in das Rechtsleben übergegangen sind, anders da, wo die Rechtsinstitute, wie in der Schweiz, in nationaler Art sich erhalten haben. Beide Wege sind überhaupt nur formell verschieden, denn ebenso wie die Wissenschaft das Wesen der bestehenden Institute hinzustellen, und nebenbei die nöthigen Abänderungen durch die Gesetzgebung zu veranlassen hat, so sollen auch, darüber ist man jetzt einig, durch ein allgemeines Gesetzbuch nur die schon bestehenden Institute klarer und für die Anwendung passender zusammengestellt, und nur wo Mo-

Digitized by Google

dificationen nöthig sind, neue Bestimmungen hinzugefügt werden. Das Wesen der Institute bleibt bei beiden dasselbe, es verbleibt stets unter der prüfenden und zersetzenden Hand der Wissenschaft, welche den Organismus des Rechts überwachen, und auf Ausscheidung des diesen Organismus Störenden dringen muß.

Man hat vielfach die Befürchtung gehegt, daß man durch ein Gesetzbuch sich willkührlich von den bisher bestandenen Verhältnissen trennen, und für die Zukunft das Recht stabil und der Herrschaft der Wissenschaft unzugänglich machen würde. Ersteres ist freilich möglich, aber seitdem man in neueren Zeiten klarere Begriffe über Wesen und Zweck des Rechtes gewonnen hat, wird man sich dieses Fehlers nicht mehr schuldig machen. Letzteres dagegen ist, wo überhaupt ein wissenschaftlicher Trieb im Volke ruht, völlig unmöglich, und die Besorgnisse, daß wenn die einzelnen deutschen Staaten sich eigene Gesetzbücher machten, die gemeinsame deutsche Rechtswissenschaft vernichtet werden würde, diese Besorgnisse zeigen sich schon nach der jetzigen Erfahrung als ungegründet. Und man wird sich immer mehr überzeugen, daß die Erlassung von Gesetzbüchern nur eine formelle Umgestaltung des Rechtszustandes enthält, daß auch nachher der Dualismus des Rechts, wie er heutzutage vorliegt, noch immer derselbe bleibt. Ein Germanisches und ein Römisches Institut, die beide in einem Gesetzbuch recipirt sind, behalten doch immer ihre bisherige Natur; die Wissenschaft hat diese klar zu entwickeln, und wo das Gesetzbuch ihr willkührlich entgegengetreten ist, wird sie bald eine Abänderung herbeiführen können. Wenn daher auch alle einzelnen Länder Deutschlands nach und nach Gesetzbücher erhalten sollten, die Rechtsinstitute, die in Deutschland gelten, bleiben dieselben, und wir werden dann noch ebensogut wie jetzt die Germanischen Institute von den Römischen sondern dürfen. Die Verschiedenheit, welche in diesen Instituten die Gesetzbücher darbieten werden,

Digitized by Google

ist wahrlich nicht größer zu denken, als sie jetzt schon nach den Particulargesetzen besteht.

Und blicken wir über Deutschland hinaus, fassen wir Länder ins Auge, in denen nur Germanische Rechtsinstitute in Geltung sind. Das ist wahrlich für die Bedeutung des Römischen Rechtes nicht die Hauptsache, daß specielle einzelne Römische Institute, etwa gerade die Römische Form der Testamente, in Geltung erhalten werden, sondern die Römischen Rechtsbegriffe und deren Handhabung sind es, welche als das Gemeingut der neueren Zeit den Germanischen Rechtsinstituten als zweiter Haupttheil des Rechtes gegenüber treten, und mit ihnen combinirt werden müssen. So z. B. ist der Begriff der vermögensrechtlichen Forderungen, der Obligationen, von den Römern in ausgezeichneter Schärfe construirt worden, und eben, weil sie hier die Wahrheit getroffen haben, so gilt er allenthalben, wo man nur nach Wahrheit sucht; er gilt mit allen seinen Consequenzen, so daß damit auch ein ganz neu entstandenes Verhältniß, welches wir darunter stellen müssen, z. B. der Contract zwischen Schriftsteller und Verleger, sogleich seine feste juristische Construction bis in die feinsten Specialitäten hinein empfangen hat. Diese Geltung des Römischen Rechtes, wovon hier nur ein Beispiel unter tausenden gegeben werden konnte, ist das eigentlich welthistorisch Wichtige. Aus ihr erklärt es sich, daß auch bereits in Nord-Amerika das Römische Recht Anwendung findet, aus ihr geht es hervor, daß z. B. die neuerdings erschienenen Entwürfe von Gesetzbüchern zweier Staaten, die an sich auf sehr verschiedenen Rechtszuständen ruhen, Zürich und Hessen-Darmstadt in ihren Grundzügen und oft bis ins Einzelne hinein eine durchaus gleiche juristische Gestalt darbieten.

Das Studium des Römischen Rechts wird und kann niemals aufhören, wir würden sonst die Stufe der juristischen Bildung, die wir schon erlangt haben, muthwillig wieder einreißen wollen. Wir müssen das Wahre davon beibehalten,

Digitized by Google

aber wir dürfen nicht glauben, daß es nicht der Fortentwicklung fähig wäre. Indem das Römische Recht von den neueren Völkern aufgenommen wurde, haben sie nicht darauf verzichtet, es fortzubilden und ferner zu verarbeiten. Wenn man auch in den früheren Jahrhunderten hierin weniger thätig gewesen ist, als man hätte sein können, so ist doch, wenn auch oft unbewußt, schon immer mancherlei geschehen, und uns bleibt, außer daß wir rüstig auf diesem Wege fortschreiten müssen, vielfach nur die Pflicht, das, was bereits geschehen ist, klar an's Licht zu stellen.

Man bearbeitet heutzutage eifrig die Geschichte des Römischen Rechtes vor Justinian, aber die Geschichte desselben nach Justinian ist ebenso wichtig, und sie darf nicht bloß eine äußere Literärgeschichte sein, sie muß eine innere Fortführung der Römischen Rechtslehren unter den neueren Völkern enthalten, sie muß zeigen, was hier durch Einwirkung der Germanischen Rechtsideen bereits geleistet ist, damit wir klar erkennen können, was noch zu thun vor uns liegt. In diesem Gebiete sind noch große Felder unbebaut, deren Cultivirung den bedeutendsten wissenschaftlichen und practischen Nutzen gewähren würde.

Sobald man erst nach dieser Seite hin tiefere Forschungen gemacht haben wird, so wird dann auch klarer an das Licht treten, als in diesem Vortrage angedeutet werden konnte, daß es das wirklich gibt, wonach wir gefragt haben, ein gemeines positives Recht in der civilisirten Menschheit, ein Recht, wozu die Römer in ihrem jus gentium den Anstoß gaben, das aber wir an der Hand des Römischen Rechts und der neueren Rechtsideen zu immer weiterer Verbreitung und Ausbildung fortzuführen haben.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google